

Sagsansvarlig
Pernille Aagaard Truelsen
Partner, advokat (L), ph.d.

Sagsbehandler
Kasper Martin
Advokat, LL.M.

Åboulevarden 49C, 4. sal
8000 Aarhus C

+45 86 18 00 60
+45 25 29 08 46

Sagsnr. 14113

km@energiogmiljo.dk
www.energiogmiljo.dk

CVR-nr. 27078672

4. oktober 2019

REDEGØRELSE

Vedrørende kompetencefordeling mellem selskabets organer mv.

Indhold

1. Indledning og formål.....	3
2. Baggrundsoplysninger.....	3
3. Repræsentantskabet.....	4
4. Bestyrelsen	9
5. Direktionen.....	14
6. Sammenfattende bemærkninger	16

1. Indledning og formål

Farum Fjernvarme A.m.b.a. har anmodet Advokatfirmaet Energi & Miljø om en nærmere redegørelse om kompetencefordelingen mellem repræsentantskab, bestyrelse og direktion.

Erhvervsvirksomhedsloven¹, som Farum Fjernvarme til dels er omfattet af, fastsætter ikke regler om, at et A.m.b.a. skal have en konkret ledelsesstruktur, som det fx er tilfældet for aktieselskaber i selskabsloven. De enkelte organers roller kan være vanskelige at beskrive på generelt niveau, idet forholdene kan være meget forskellige fra selskab til selskab. Ifølge den juridiske teori kan andelsretten for så vidt angår ledelsesfunktioner og ledelseskompetence iagttage reglerne i selskabsloven, da andelsrettens skrevne lov ikke regulerer området i videre omfang.

Formålet med redegørelsen er detaljeret at redegøre for, hvilke arbejdsopgaver og beføjelser, der falder ind under kompetencerne hos de enkelte tre ovennævnte organer i organisationen. Redegørelsen behandler ikke nærmere ledelsesorganernes erstatningsansvar.

Redegørelsen tager udgangspunkt i Farum Fjernvarmes vedtægter og det relevante lovgrundlag mv., der regulerer forholdene.

Redegørelsen er udarbejdet til brug for ledelsen i Farum Fjernvarme.

2. Baggrundsoplysninger

2.1. Den ledelsesmæssige struktur hos Farum Fjernvarme

Farum Fjernvarme (herefter kaldet "FF") er ifølge vedtægterne et andelsselskab med begrænset ansvar (A.m.b.a.). FF er omfattet af erhvervsvirksomhedsloven og er formentlig undtaget fra visse bestemmelser heri via undtagelsesbekendtgørelsen².

Erhvervsvirksomhedsloven regulerer ikke videre struktureringen af ledelsen i et A.m.b.a.

Ifølge FF's vedtægter (pkt. 4.1) er FF's øverste myndighed et repræsentantskab. Repræsentantskabet udpeges ifølge vedtægterne af 2 grupper blandt FF's andelshavere. På FF's årsmøde repræsenteres andelshaverne af de valgte medlemmer af repræsentantskabet.

Repræsentantskabet vælger endvidere FF's bestyrelse, der ifølge vedtægterne består af 8-9 medlemmer.

¹ Lov nr. 659 af 2019 om visse erhvervsdrivende virksomheder.

² Bekendtgørelse nr. 1022 af 2006 om undtagelse af visse virksomheder fra lov om visse erhvervsdrivende virksomheder.

Bestyrelsen ansætter en daglig leder ifølge vedtægterne.

3. Repræsentantskabet

3.1. Repræsentantskabets karakter

Andelsselskaber har i vist omfang anvendt muligheden for et repræsentantskab i stedet for en generalforsamling, hvor andelshaverne direkte udøver sin indflydelse i selskabet ved afstemninger.

FF anvender ifølge vedtægterne ordningen med et repræsentantskab, der er et repræsentativt andelshaverorgan. Et repræsentantskab er i stort omfang omfattet af de samme selskabsretlige principper som generalforsamlinger, når repræsentantskabet træder i stedet for generalforsamlinger. Det antages at være tilfældet i FF.

Især i store andelsskaber er repræsentantskabsmodellen anvendt. Det har i den juridiske teori været diskuteret, om vanskeligheden ved at gennemføre generalforsamlinger med meget store antal andelshavere, har været en bærende årsag til, at repræsentantskabet i større grad er anvendt i disse selskaber.

Det følger af vedtægterne, at andelshaverne i FF udøver deres indflydelse indirekte ved at udpege medlemmer til repræsentantskabet, og at de valgte medlemmer af repræsentantskabet repræsenterer andelshaverne på årsmødet. Andelshaverne har ifølge vedtægterne møderet og taleret på årsmødet.

Det fremgår således af vedtægterne, at repræsentantskabet repræsenterer andelshaverne på årsmødet. Det betyder med andre ord, at repræsentantskabet træffer beslutninger på årsmødet, herunder på eventuelle ekstraordinære årsmøder.

Det er tillige anført i vedtægterne, at repræsentantskabet er selskabets øverste myndighed. Det indebærer endvidere, at repræsentantskabets handlinger på årsmødet, må være underlagt de samme selskabsretlige regler og principper, der gælder for gennemførelse af generalforsamlinger i andelsselskaber med begrænset ansvar. Det betyder med andre ord, at kompetencen hos repræsentantskabet og årsmødet er afgrænset af disse regler og principper, der nærmere er behandlet neden for (pkt. 3.2), medmindre der er direkte holdepunkter for det modsatte i vedtægter eller lignende.

3.2. Rammerne for generalforsamlinger

Generalforsamlinger, der også i andelsskaber er kaldet andelshavermøder eller årsmøder, har traditionelt været det øverste organ i andelsskaber, hvor andelshaverne har udøvet deres indflydelse.

De formelle generalforsamlingsopgaver er traditionelt bl.a. valg af selskabets bestyrelse og vedtagelse af årsregnskab.

Udgangspunktet er, at det ordinære årsmøde kan behandle de forhold, der nærmere er afgrænset i selskabets vedtægter, det vil sige følgende forhold (vedtægternes pkt. 4.4):

- ”1. Valg af dirigent.
- 2. Beretning for det forløbne regnskabsår.
- 3. Det reviderede regnskab til godkendelse.
- 4. Budget, herunder bestyrelsens honorar til godkendelse.
- 5. Forslag fra bestyrelsen herunder fremlæggelse af investeringsplan for kommende år.
- 6. Indkomne forslag fra andelshaverne.
- 7. Valg af revisor.
- 8. Eventuelt.”

Derudover har repræsentantskabet på årsmødet adgang til at behandle forhold, som er genstand for et ekstraordinært årsmøde, hvilket fremgår af vedtægternes pkt. 4.13.

Det er herefter spørgsmålet, i hvilket omfang repræsentantskabet kan tiltage sig beslutningskompetence angående en eller flere beslutninger, der efter det selskabsretlige udgangspunkt ligger hos bestyrelsen.

Andelshavernes indflydelse sker via generalforsamlingen/årsmødet, og i det tilfælde at der er et repræsentantskab, så sker andelshavernes indflydelse indirekte på årsmødet via de valgte repræsentanter i repræsentantskabet.

Selskabsloven, der alene gælder for kapital selskaber, udtrykker det således i § 76, stk. 1:

”Kapitalejernes ret til at træffe beslutninger i kapital selskabet udøves på generalforsamlingen.”

Selskabsloven henlægger således nogle beslutninger i selskabet, som generalforsamlingen, alene kan træffe beslutning om (fx vedtægtsændringer og likvidation). AF FF's vedtægter fremgår i tråd hermed, at ændring af vedtægter og opløsning af FF alene kan vedtages af årsmødet.

På trods af, at selskabsloven alene finder anvendelse på kapitalselskaber (A/S og ApS), så kan der heraf i vist omfang drages nogle selskabsretlige grundsætninger, der ligeledes har betydning for andelsselskaber.

Generalforsamlingen er selskabets øverste myndighed og er tillagt en enekompetence til at træffe visse beslutninger, der ofte er opregnet i selskabets vedtægter, og til at afgøre spørgsmål af en vis ekstraordinær karakter.

Det følger således forudsætningsvis af princippet i selskabslovens § 76, stk. 1, at andelshaverne ikke kan udøve sine beføjelser ved at rette henvendelse til bestyrelsen eller direktionen, uden at iagttage principperne i selskabsloven om, at deres beføjelserne som altovervejende udgangspunkt udøves på generalforsamlingen/årsmødet.

Selskabsloven og de selskabsretlige grundsætninger bygger på, at de enkelte selskabsorganer har egen kompetence, og at denne er afgrænset. En flerhed af andelshavere kan således i princippet eksempelvis ikke afskedige direktionen uden om bestyrelsen, da en del af bestyrelsens kompetence ifølge selskabsretten er at ansætte og afskedige direktionen.

Dette underbygges også af en tidligere afgørelse fra Højesteret (U.1967.41H), hvor en kapitalejer, der også var bestyrelsesformand i et selskab, opsagde direktøren uden de øvrige to bestyrelsesmedlemmers medvirken, hvilket blev fundet i strid med reglerne om kompetencefordeling i et selskab.

Herudover er bestyrelsen og direktionen kompetente til at træffe beslutning om øvrige forhold inden for hovedsageligt rammerne af selskabets vedtægter og selskabsretlige regler og grundsætninger. Det behandles i nedenstående afsnit.

I modsætning til selskabets bestyrelse og direktion udfører generalforsamlingen/årsmødet ikke selv de beslutninger, som den træffer. Gennemførelse af de beslutninger, der træffes på årsmødet, sker gennem bestyrelsen og direktionen mv. alt efter omstændighederne.

Sammenfattende kan det bemærkes, at repræsentantskabet på årsmødet kan træffe beslutning om de forhold, der nærmere er opregnet i selskabets vedtægter, og de forhold, som måtte blive forelagt repræsentantskabet på et ekstraordinært årsmøde. Repræsentantskabet skal for så vidt ikke deltage i selve ledelsen af selskabet og skal derfor principielt ikke specifikt forholde sig til bestyrelsesmøder og lignende.

Repræsentantskabet må som udgangspunkt have tillid til, at selskabets bestyrelse, som repræsentantskabet har valgt, på det ordinære eller ekstraordinære årsmøde inddrager repræsentantskabet i fornødent omfang.

Såfremt Repræsentantskabet ønsker at foretage indskrænkninger i de beslutninger, som bestyrelsen kan træffe i medfør af selskabets vedtægter og de selskabsretlige grundsætninger, kan repræsentantskabet på et årsmøde fastsætte

nærmere krav i selskabets vedtægter om, at eksempelvis visse beslutninger i selskabet skal træffes af repræsentantskabet på et årsmøde, fx salg af hele eller dele af virksomheden, eller at bestyrelsens formand og eventuelt næstformand vælges af repræsentantskabet på et årsmøde i stedet for, at bestyrelsen konstituerer sig selv.

Repræsentantskabets enekompetence kan ikke bortdelegeres til eksempelvis bestyrelsen.

3.3. Nærmere om karakteren af repræsentantskabet i FF

FF anvender ifølge vedtægterne ordningen med et repræsentantskab, der er et repræsentativt andelshaverorgan. Repræsentantskabet og årsmødet i FF (som øverste myndighed) træder for så vidt i stedet for en generalforsamling, som et andelsselskab med begrænset ansvar ellers kunne have som øverste myndighed.

Da repræsentantskabet træder i stedet for generalforsamlingen, vil et repræsentantskab i vidt omfang være omfattet af de samme selskabsretlige principper, der gælder for generalforsamlinger, som det fremgår ovenfor (pkt. 3.2), herunder princippet i selskabslovens § 76, stk. 1.

Tidligere kunne et tilsynsorgan kaldet 'repræsentantskab' efter dagældende aktieselskabslov (nu ophævet ved selskabslovens indførelse) kræve visse oplysninger, som følge af, at et sådant repræsentantskab i et aktieselskab havde en tilsynsfunktion over for bestyrelsen og direktion efter dagældende aktieselskabslov. I den pågældende konstruktion var dog både en generalforsamling, et repræsentantskab, en bestyrelse og en direktion. Lovbestemmelsen er udgået ved overgang til selskabsloven.

Det skal hertil bemærkes, at FF ikke har en generalforsamling men i stedet et repræsentantskab, som øverste myndighed, der træffer beslutning på årsmøde. Repræsentantskabet er ikke oprettet som et ekstraorgan, men et organ, hvor igennem andelshaverne udøver deres indflydelse på årsmødet, hvilket fremgår af selskabets vedtægter.

Meget taler derfor for, at der er tale om et generalforsamlingslignende organ, der har samme beføjelser som en generalforsamling i et andelsselskab. Med andre ord har repræsentantskabet den kompetence, der er tillagt repræsentantskabet i vedtægterne. Repræsentantskabet skal således ikke varetage ledelsen af selskabet på samme vis som bestyrelsen, hvilket følger af kompetencefordelingen mellem organerne.

3.4. Repræsentantskabsmedlemmers rolle

Udgangspunktet i de selskabsretlige principper og vedtægterne for FF (pkt. 4.5) er, at alle medlemmer af repræsentantskabet har lige ret. "Medlemsstyret" er en væsentlig og anerkendt grundsætning i andelsretten.

Den valgte formand for hver gruppe kan således næppe i overensstemmelse hermed gives særlige rettigheder eller rolle i forhold til de øvrige medlemmer af repræsentantskabet. Det kan dog være muligt, at de valgte formænd kan have opgaver i forhold til nogle administrative forhold, mødeledelse, håndtering af meddelelser fra øvrige repræsentantskabsmedlemmer, om fx udtræden, så suppleanter kan indkaldes m.v., såfremt sådanne rettigheder ikke angår det indflydelsesmæssige i forhold til beslutninger og afstemninger.

Om formand og/eller næstformand for en repræsentantskabsgruppe kan have særlige rettigheder som fx at have den afgørende stemme ved stemmelighed i repræsentantskabsgruppens medlemmer kan være mere usikkert med baggrund i ovenstående udgangspunkt. Er andelshaverne i den pågældende gruppe klart gjort opmærksom på, at formand /næstformand har denne rettighed, er reglen muligvis mere gangbar. Men udgangspunktet er dog, at alle repræsentanter har lige ret, og derfor vil det også være svært at fravige dette udgangspunkt i det øverste organ. Det forholder sig anderledes i selskabets bestyrelse, der er omfattet af andre principper.

3.5. Regulering af møder i repræsentantskabet

Det altovervejende udgangspunkt er, at repræsentantskabets medlemmer træffer beslutning på årsmøde (ordinært eller ekstraordinært) inden for de rammer, der er fastsat i selskabets vedtægter.

Ifølge forretningsordenen for gruppe 1 kan der afholdes fællesmøder med gruppe 2, når det er hensigtsmæssigt.

Det er væsentligt at bemærke med afsæt i vedtægter og forretningsorden, at fællesmøder ikke er obligatoriske og kan holdes, når det af gruppe 1 vurderes hensigtsmæssigt. Forretningsordenen for gruppe 2 har vi ikke forholdt os nærmere til, da den ikke behandler fællesmøder.

Der er ikke umiddelbart hjemmel i vedtægter eller forretningsordenen til, at FF indkalder til fællesmøder med dagsorden. Noget andet er indkaldelse og dagsorden til årsmøderne i FF, som er reguleret af FF's vedtægter. I øvrigt binder forretningsordenen for gruppe 1 næppe FF i forhold til fællesmøder, idet forretningsordenen i princippet har mere karakter af et valgregulativ for gruppe 1. Bestyrelsen i FF er efter vedtægterne (pkt. 3.9) alene forpligtet til at foranledige, at der afholdes valg til gruppe 1.

Med andre ord og sat på spidsen, er FF ikke forpligtet til at bistå med afholdelse af fællesmøder, herunder udsendelse af dagsorden, mellem repræsentantskabsmedlemmernes grupper. Det skal som udgangspunkt ske i gruppernes eget regi.

Endelig skal vedtægternes regler om repræsentantskabets beslutninger og årsmøder iagttages og må ikke omgås ved, at der reelt træffes beslutninger på fællesmøder. Alle andelshavere har fx i henhold til vedtægterne (pkt. 4.5 in fine)

ret til at overvære og tale ved årsmøderne, det er ikke tilfældet ved fællesmøderne. Repræsentantskabet er den øverste myndighed og svarer generelt betragtet til generalforsamlingen i et kapitalsselskab. Repræsentantskabet kan og skal således eksempelvis ikke overtage bestyrelsens løbende opgaver.

4. Bestyrelsen

4.1. Bestyrelsens karakter

Det følger generelt betragtet af de selskabsretlige grundsætninger, at bestyrelsen skal sørge for en forsvarlig organisation af selskabets virksomhed. Heri ligger, at bestyrelsen har ansvaret for at udvikle de overordnede retningslinjer for virksomhedens tilrettelæggelse.

Selskabslovens § 115 fastsætter, at bestyrelsens opgaver i et kapitalsselskab (A/S og ApS) er følgende:

”I kapitalsselskaber, der har en bestyrelse, skal denne ud over at varetage den overordnede og strategiske ledelse og sikre en forsvarlig organisation af kapitalsselskabets virksomhed påse, at

- *bogføringen og regnskabsaflæggelsen foregår på en måde, der efter kapitalsselskabets forhold er tilfredsstillende,*
- *der er etableret de fornødne procedurer for risikostyring og interne kontroller,*
- *bestyrelsen løbende modtager den fornødne rapportering om kapitalsselskabets finansielle forhold,*
- *direktionen udøver sit hverv på en behørig måde og efter bestyrelsens retningslinjer og*
- *kapitalsselskabets kapitalberedskab til enhver tid er forsvarligt, herunder at der er tilstrækkelig likviditet til at opfylde kapitalsselskabets nuværende og fremtidige forpligtelser, efterhånden som de forfalder, og bestyrelsen er således til enhver tid forpligtet til at vurdere den økonomiske situation og sikre, at det tilstedeværende kapitalberedskab er forsvarligt.”*

Af selskabsloven og principperne bag bestemmelsen kan det udledes, at bestyrelsen som udgangspunkt har den overordnede ledelse og træffer beslutning af væsentlig eller usædvanlig karakter. Selskabslovens § 115 finder ikke direkte anvendelse på et A.m.b.a., men reglen er i det mindste udtryk for vejledning om, hvad der ligger i den overordnede ledelse.

Ifølge FF's vedtægter (pkt. 6) varetager bestyrelsen den overordnede ledelse af selskabet og alle dets anliggender, herunder udarbejdelse af almindelige og tekniske bestemmelser.

4.2. Bestyrelsens kompetence

Et bestyrelsesmedlem er, når vedkommende er valgt til bestyrelsen, underkastet selskabets vedtægter og har i øvrigt kompetence inden for de selskabsretlige regler og principper herom.

4.2.1. Bestyrelsens kompetence i forhold til repræsentantskabet

Bestyrelsen som helhed varetager den overordnede og strategiske ledelse og sikrer en forsvarlig organisation af selskabets virksomhed. Inden for sit hverv har bestyrelsen kompetence til at varetage den overordnede ledelse af selskabet med de beføjelser, der er tillagt bestyrelsen, og det er således ikke repræsentantskabet, der skal varetage ledelsen af selskabet.

Repræsentantskabet kan i vist omfang via et årsmøde give bestyrelsen konkrete instrukser, men det må ikke ske på en sådan måde eller i et sådant omfang, at repræsentantskabet overtager ledelsen af selskabet.

Repræsentantskabet har imidlertid den beføjelse – for så vidt angår de af repræsentantskabet valgte bestyrelsesmedlemmer – at repræsentantskabet ved en beslutning på et årsmøde kan afsætte bestyrelsen eller et eller flere medlemmer heraf. Dette gør sig ikke gældende for det medlem, der i henhold til vedtægternes pkt. 5.1 måtte være udpeget af Furesø Kommune.

Af selskabslovens § 115 og principperne bag bestemmelsen kan det udledes, at bestyrelsen som udgangspunkt har den overordnede ledelse og træffer beslutning af væsentlig eller usædvanlig karakter. Men bestyrelsen er dog afskåret fra generelt at ændre selskabets vedtægter eller i øvrigt disponere, hvor repræsentantskabet på årsmødet er enekompetent, jf. selskabets vedtægter, fx beslutning om opløsning af FF.

4.2.2. Bestyrelsens kompetence i forhold til direktionen

Det er bestyrelsen, der har kompetence til at ansætte en direktion, der ofte består af én direktør. Det følger både af de generelle selskabsretlige grundsætninger og af FF's vedtægter (pkt. 6.4). Repræsentantskabet har således ikke kompetence i forhold til ansættelsen af en direktør.

Af vedtægterne (pkt. 6.1) fremgår nærmere om bestyrelsens kompetence, hvor det er angivet at:

”Bestyrelsen har den overordnede ledelse af selskabet og alle dets anliggender, herunder udarbejdelse af almindelige bestemmelser og tekniske bestemmelser.”

Ifølge vedtægterne - isoleret set - har bestyrelsen således en vid kompetence i forhold til selskabet og alle dets anliggender, så længe det ikke angår områder, hvor repræsentantskabet, jf. ovenfor, er enekompetent.

Bestyrelsens kompetence kan i en vis grad uddelegeres (delegation af ledelseskompetence). Det vil med andre ord sige, at bestyrelsen kan flytte noget af sin kompetence til et andet ledelsesorgan, fx en direktør. Det er mindre oplagt, at bestyrelsen kan delegere sin kompetence til en direktør, såfremt delegationen også omfatter væsentlige og usædvanlige beslutninger og dermed ligger inden for bestyrelsens kernekompetenceområde.

Af vedtægterne (pkt. 6.1) for FF følger, at bestyrelsen har den overordnede ledelse af selskabet og alle dets anliggender. Bestyrelsen skal imidlertid ansatte en daglig leder, og der ligger således umiddelbart heri, at bestyrelsen ansætter en daglig leder til at varetage den daglige drift af FF.

Bestyrelsens adgang til at delegere kompetence følger tillige af erhvervsvirksomhedsloven, hvorefter bestyrelsen i et A.m.b.a. kan meddele prokura til en eller flere personer. Af erhvervsvirksomhedsloven fremgår bl.a. følgende:

” Prokura kan kun meddeles af den eller de fuldt ansvarlige deltagere eller af det ledelsesorgan, der efter virksomhedens vedtægter er beføjet hertil. Prokuristen er bemyndiget til at handle for virksomheden i alle forhold, der hører til driften, og til at forpligte virksomheden. Prokuristen må dog ikke uden udtrykkelig bemyndigelse afhænde eller pantsætte virksomhedens faste ejendomme.”

I et A.m.b.a. har bestyrelsen således adgang til at delegere kompetence, der hører til den daglige drift af selskabet. Dette underbygger, at bestyrelsen ud fra en generel regel har adgang til at delegere kompetence i en vis grad. Erhvervsvirksomhedsloven opstiller dog nogle betingelser for prokura, herunder at adgang til at meddele prokura skal fremgå af selskabets vedtægter. Dette ses vedtægterne for FF imidlertid ikke at opfylde.

I selskabsloven findes ligeledes en regel, hvorefter bestyrelsen har adgang til at meddele prokura.

Ovenstående viser således, at bestyrelsen i et A.m.b.a. har mulighed for at delegere kompetence i henhold til reglerne om prokura.

Direktøren i FF handler imidlertid ikke efter reglerne om prokura, men efter de parallelt gældende fuldmagsregler, idet direktøren varetager den daglige drift af selskabet i henhold til sin kontrakt og dermed den i kontrakten værende stillingsfuldmagt.

Direktørens repræsentations- og tegningsret følger af aftalelovens § 10, så langt stillingsfuldmagten i den konkrete kontrakt og stilling rækker. Ifølge vedtægterne

(pkt. 6.4) ansætter bestyrelsen en daglig leder, det ligger således heri, at direktørens kompetence som alt overvejende udgangspunkt skal angå den daglige drift.

Bestyrelsen kan ikke via en delegation afskære sig fra at være forpligtet til bl.a. at føre tilsyn med direktionen.

4.3. Forretningsudvalg

Ifølge FF's vedtægter (pkt. 6.6) kan bestyrelsen nedsætte et forretningsudvalg blandt bestyrelsen. Som reglen er formuleret skal forretningsudvalget bestå af medlemmer af selskabets bestyrelse. Et forretningsudvalg blandt bestyrelsen kan også kaldes et bestyrelsesudvalg.

Nedsættelse af et forretningsudvalg/bestyrelsesudvalg, der består af en begrænset kreds af bestyrelsesmedlemmer, er for så vidt ikke usædvanligt og ses både lejlighedsvis og permanent. Det ses især ved bestyrelser med stort medlemsantal, hvor den pågældende opgave bedre vil kunne varetages af et mindre forum.

Bestyrelsesudvalg er imidlertid ikke nærmere reguleret i den skrevne selskabsretlige lovgivning.

Ifølge forretningsordenen for udvalget i FF er udvalgets opgave at forberede bestyrelsesmøder, være sparringspartner for direktøren, og træffe beslutning om mindre væsentlige eller uopsigelige forhold, samt udføre særlige opgaver, som bestyrelsen har tillagt udvalget.

Det er i forhold til bestyrelsesudvalg væsentligt at være opmærksom på, hvorvidt udvalget forbereder beslutninger og deler relevant information med den øvrige bestyrelse i forbindelse med en beslutning, der træffes af hele bestyrelsen, eller om egentlig beslutningskompetence er delegeret til udvalget. I FF's tilfælde, er udvalget hovedsageligt forberedende – men der kan ifølge forretningsordenen tillige tillægges særlige opgaver til udvalget.

Hvis der er delegeret egentlig beslutningskompetence til udvalget, skal der ifølge den juridiske teori være tale om afgrænsede sager eller løbende sager af ensartet karakter. Hvortil det bemærkes, at anvendelse af bestyrelsesudvalg dog ikke må føre til, at centrale beslutninger i realiteten træffes uden for den samlede kreds af bestyrelsesmedlemmer. Der må tillige være en fornøden formel tildeling af kompetencen.

Det forhold, at der ifølge forretningsordenen kan træffes "mindre væsentlige beslutninger" af udvalget formodentlig til enhver tid, er ikke nødvendigvis i tråd med udgangspunktet om, at bestyrelsen varetager sine opgaver som kollegialt organ, da en mindre væsentlig beslutning dog tillige må antages at være en bestyrelsesbeslutning. Det vil med andre ord sige, at bestyrelsen også træffer mindre væsentlige bestyrelsesbeslutninger blandt den samlede kreds af medlemmer. Det er umiddelbart uvist, om den øvrige bestyrelse kan delegerer en

sådan stående beslutningskompetence til udvalget, og om forretningsordenen skal anses som udtryk for en delegation.

Såfremt øvrige personer uden for bestyrelsen deltager i udvalgmøder skal bestyrelsen / udvalget drage omsorg for, at bestyrelsens tavshedspligt ikke kompromitteres herved.

Anbefalingerne for god selskabsledelse (dog alene vedrørende børsnoterede selskaber) indeholder bl.a. følgende om ledelsesudvalg/bestyrelsesudvalg: (Uddrag)

”Ledelsesudvalg kan bidrage til at øge effektiviteten og højne kvaliteten af arbejdet i bestyrelsen. Ledelsesudvalg er udvalg nedsat af bestyrelsen.

Etableringen af ledelsesudvalg har alene et forberedende formål forud for behandlingen i bestyrelsen og må ikke medføre, at væsentlig information, som alle medlemmer af bestyrelsen har behov for at modtage, alene tilgår ledelsesudvalget, eller at den fornødne behandling i bestyrelsen begrænses eller undlades.

Bestyrelsen bevarer det fulde ansvar for alle de beslutninger, der er forberedt i et ledelsesudvalg.

[.....]

Bestyrelsen kan endvidere nedsætte ad hoc udvalg i forbindelse med særlige opgaver eller problemstillinger af væsentlig, men midlertidig karakter. Dette kan medvirke til, at der sikres fornøden fokus på den pågældende opgave samt en tidsmæssig prioritering heraf. Sådanne problemstillinger kan eksempelvis være CSR-, etisk- eller image-relaterede spørgsmål, større opkøb eller overtagelsesforsøg. anbefalingerne omfatter ikke ad hoc udvalg.”³

Selvom anbefalingerne angår børsnoterede selskaber, kan andre selskaber, som FF, også anvende rapporten og anbefalingerne til inspiration og vejledning. Det kan hertil bemærkes, at komitéen bag anbefalingerne taler for, at bestyrelsesudvalg alene har opgaver af forberedende karakter, og at væsentlig information fra udvalg tilgår de øvrige medlemmer af bestyrelsen.

Sammenfattende kan det om bestyrelsesudvalg bemærkes, at det altovervejende udgangspunkt er, at bestyrelsen varetager sine opgaver som kollegialt organ, og bestyrelsesudvalg er endnu ikke en del af den skrevne selskabsretlige regulering.

Ifølge den juridiske teori kan egentlig beslutningskompetence delegeres til et bestyrelsesudvalg, men alene såfremt der er tale om afgrænsede sager eller

³ Anbefalinger for god selskabsledelse, Komitéen for god selskabsledelse, 23. november 2017.

løbende sager af ensartet karakter. Anvendelse af bestyrelsesudvalg må ikke føre til, at centrale beslutninger i realiteten træffes uden for den samlede kreds af bestyrelsesmedlemmer. Den vejledning, der kan hentes fra anbefalingerne fra komitéen for god selskabsledelse er, at bestyrelsesudvalg kan nedsættes med forberedende formål og ikke egentlig delegation af kompetence.

Et bestyrelsesudvalg varetager opgaver inden for bestyrelsens område og kan således som altovervejende udgangspunkt ikke overtage opgaver, der hører til den daglige ledelse af selskabet.

5. Direktionen

5.1. Direktørens kompetence i forhold til bestyrelsen

I fjernvarmeselskaber har tidligere traditionelt været ansat såkaldte "driftsledere", der kompetencemæssigt kan ligge i en gråzone mellem daglig leder og almindelig driftsansatte. En driftsleder vil dog som altovervejende hovedregel være at anse for en almindelig driftsansat, der ikke nødvendigvis har en stillingsfuldmagt som en direktør. Men det vil afhænge af det konkrete ansættelsesforhold.

I nyere tid har fjernvarmeselskaber oftere ansat daglige ledere, der betegnes direktører. Vedtægterne for FF giver også adgang til, at bestyrelsen i selskabet ansætter en "daglig leder". Der ligger heri som udgangspunkt ansættelse af en person til at varetage den daglige drift.

Ifølge den juridiske teori omfatter den "daglige ledelse" beslutninger og dispositioner, der knytter sig til selskabets løbende drift, herunder indgåelse af kontrakter og køb af råvarer og salg af produkter eller serviceydelser, ansættelse og afskedigelse af medarbejdere, samt træk på en allerede etableret kreditfacilitet.

Lovbemærkninger fra 2009 til selskabsloven, hvorfra der hentes vejledning, indeholder følgende i forhold til begrænsninger vedrørende den daglige drift:

"[...] dispositioner, der efter kapital-selskabets forhold er af usædvanlig art eller stor betydning, skal forelægges bestyrelsen, og at sådanne dispositioner normalt kun kan foretages efter bemyndigelse fra denne. I sagens natur vil det variere fra selskab til selskab, hvad der kan karakteriseres som usædvanligt.

Ansættelse og afskedigelse af ledende medarbejdere, som ikke er medlemmer af direktionen, foretages af direktionen."

Bestyrelsen har i øvrigt adgang til at begrænse en direktørs kompetence ved en direktionsinstruks. Det skal dog herved bemærkes, at en direktørs kompetence formentlig kan begrænses i et sådant omfang, at der reelt kan være tvivl

om, der er tale om en direktørstilling. Vi er ikke bekendt med, at FF's direktør er underlagt en direktionsinstruks.

FF's direktør er ansat på en direktørkontrakt. Direktøren har således tegningsret indenfor for stillingen med baggrund i stillingsfuldmagten – også selv om direktøren ikke har vedtægtsmæssig tegningsret. Direktørens repræsentations- og tegningsret følger af aftalelovens § 10, så langt stillingsfuldmagten i den konkrete kontrakt og stillingens indhold rækker. Vi har ikke i denne forbindelse forholdt os til den konkrete kontrakt.

Det har således formodningen for sig, at FF's direktør har kompetence til at varetage dispositioner inden for den daglige drift i FF.

Men det skal imidlertid hertil holdes for øje, at det følger af vedtægterne (pkt. 6.4), at bestyrelsen antager og afskediger andet overordnet personale og træffer aftaler om ansættelsesforhold. Der kan herved ligge en reservation i og med, at bestyrelsen har kompetence til at ansætte personale. Det generelle udgangspunkt i forhold til ansættelse af personale er, at direktøren er bemyndiget hertil, jf. ovenfor. Direktøren for FF skal være opmærksom på, at vedtægterne i pkt. 6.4 formentlig indeholder begrænsning, og bør i det mindste sørge for, at dispositioner i forhold til ansættelsesforhold godkendes af bestyrelsen, eller at der er særlig bemyndigelse fra bestyrelsen til, at direktøren kan foretage sådanne opgaver. At opgaven specifikt måtte være anført i direktørens kontrakt taler for, at der kan være givet bemyndigelse.

Bestyrelsen har altid mulighed for at overtage en konkret sag fra direktøren, men bestyrelsen kan ikke gøre det generelt, således at den reelt overtager direktørens opgaver og funktioner, hvorved den tilsigtede kontrolfunktion fra bestyrelsens side ophører. I selskabsloven gælder (for så vidt angår A/S og ApS) i øvrigt et forbud mod "arbejdende bestyrelsesformænd".

I selskabsretten tillades i visse situationer (uanmodet forretningsførelse), at direktøren foretager handlinger uden for sin bemyndigelse, hvor direktøren ikke kan afvente bestyrelsens beslutning om et væsentligt spørgsmål, og kan handle snarest muligt, men betinget af, at direktøren derefter orienterer bestyrelsen herom. En af begrundelserne herfor er, at direktøren ikke har haft reel mulighed for at afholde et bestyrelsesmøde. I dag vil grundsætningen, der også kommer til udtryk i selskabsloven, i praksis være meget begrænset i sin anvendelse, idet direktøren via mobiltelefon og/eller e-mail har mulighed for at indhente godkendelse forud for en eventuel disposition.

Sammenfattende kan det bemærkes, at en af bestyrelsen ansat direktør har kompetence via sin stillingsfuldmagt til at disponere inden for den daglige ledelse. Kompetencen kan begrænses af vedtægterne eller den konkrete kontrakt/en direktionsinstruks hertil, og der kan være givet særlig bemyndigelse.

Bestyrelsen har adgang til at tiltage sig en beslutning, og direktøren kan henskyde en beslutning til bestyrelsen. Det må dog ikke ske i et sådant omfang, at bestyrelsen reelt overtager direktionens opgaver og funktioner.

5.2. Direktørens kompetence over for repræsentantskabet

Repræsentantskabets enekompetence fremgår hovedsageligt af vedtægterne, og repræsentantskabet kan ikke delegere sine kompetencer til direktøren. En direktør kan imidlertid være medvirkende til at gennemføre de vedtagne beslutninger, der er truffet af repræsentantskabet på et årsmøde.

En direktør kan ikke træffe beslutninger om dispositioner af usædvanlig art eller stor betydning, og det skal forelægges for bestyrelsen. Der kan være dispositioner af så usædvanlig art, at bestyrelsen bør foreligge dem for repræsentantskabet på et årsmøde.

6. Sammenfattende bemærkninger

Redegørelsens hovedkonklusioner er overordnet fremhævet herunder som opsummerende bemærkninger.

6.1. Repræsentantskabet

Sammenfattende kan det bemærkes, at repræsentantskabet på årsmødet kan træffe beslutning om de forhold, der nærmere er opregnet i selskabets vedtægter, og de forhold, som måtte blive forelagt repræsentantskabet på et ekstraordinært årsmøde. Repræsentantskabet skal for så vidt ikke deltage i selve ledelsen af selskabet og skal derfor principielt ikke specifikt forholde sig til bestyrelsesmøder og lignende.

Repræsentantskabet må som udgangspunkt have tillid til, at selskabets bestyrelse, som repræsentantskabet har valgt på det ordinære eller ekstraordinære årsmøde, inddrager repræsentantskabet.

Såfremt Repræsentantskabet ønsker at foretage indskrænkninger i de beslutninger, som bestyrelsen kan træffe i medfør af selskabets vedtægter og de selskabsretlige grundsætninger, kan repræsentantskabet på et årsmøde fastsætte nærmere krav i selskabets vedtægter om, at eksempelvis visse beslutninger i selskabet skal træffes af repræsentantskabet på et årsmøde, fx salg af hele eller dele af virksomheden, eller at bestyrelsens formand og eventuelt næstformand vælges af repræsentantskabet på årsmødet i stedet for, at bestyrelsen konstituerer sig selv.

6.2. Bestyrelsen

Det kan sammenfattende bemærkes, at bestyrelsen som helhed varetager den overordnede og strategiske ledelse og sikrer en forsvarlig organisation af sel-

skabets virksomhed. Inden for sit hverv har bestyrelsen kompetence til at varetage den overordnede ledelse af selskabet med de beføjelser, der er tillagt bestyrelsen.

Bestyrelsens kompetence kan i en vis grad uddelegeres (delegation af ledelseskompetence). Det vil med andre ord sige, at bestyrelsen kan flytte noget af sin kompetence til et andet ledelsesorgan, fx en direktør. Det er mindre oplagt, at bestyrelsen kan delegere sin kompetence til en direktør, såfremt delegationen også omfatter væsentlige og usædvanlige beslutninger og dermed ligger inden for bestyrelsens kernekompetenceområde.

Når bestyrelsen har ansat en direktør vil den daglige ledelse som udgangspunkt ligge hos direktøren, medmindre selskabets vedtægter, direktørkontrakten eller andet begrænser direktørens kompetence.

Bestyrelsen har mulighed for at overtage en konkret sag fra direktøren, men bestyrelsen kan ikke gøre det generelt, og overtagelse sker under sædvanligt ansvar for bestyrelsen – som det også er gældende ved bestyrelsens almindelige virke.

6.3. Forretningsudvalg/bestyrelsesudvalg

Sammenfattende kan det om bestyrelsesudvalg bemærkes, at det altovervejende udgangspunkt er, at bestyrelsen varetager sine opgaver som kollegialt organ, og bestyrelsesudvalg er derfor ikke en del af den skrevne selskabsretlige regulering.

Ifølge den juridiske teori kan egentlig beslutningskompetence fra bestyrelsen delegeres til et bestyrelsesudvalg, såfremt der er tale om afgrænsede sager eller løbende sager af ensartet karakter. Men anvendelse af bestyrelsesudvalg må ikke føre til, at centrale beslutninger i realiteten træffes uden for den samlede kreds af bestyrelsesmedlemmer.

6.4. Direktionen

Sammenfattende kan det bemærkes, at en af bestyrelsen ansat direktør har kompetence via sin stillingsfuldmagt til at disponere inden for den daglige ledelse, hvilket nærmere er reguleret i aftalelovens § 10. Kompetencen kan begrænses af vedtægterne eller en direktionsinstruks, og der kan være givet særlig bemyndigelse til visse dispositioner. Bestyrelsen har adgang til at tiltage sig en beslutning, og direktøren kan henskyde en beslutning til bestyrelsen. Det må dog ikke ske i et sådant omfang, at bestyrelsen reelt overtager direktionens opgaver og funktioner.

Aarhus, den 4. oktober 2019
Advokatfirmaet Energi & Miljø

Pernille Aagaard Truelsen

Kasper Martin